الدكتور محمد السلكي
نائب الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية بمراكش

الكراء التجاري

في ضوء القانون رقم 16-49

دراسة تحليلية وتطبيقية لمواد القانون رقم 49/16، للوقوف على مظاهر قوة الحماية التي وفرها المشرع لعقد الكراء التجاري بهدف تحقيق الاستقرار للمكتري والحفاظ على الملكية العقارية، ولوضع الأصبع على مكان القصور في القانون الجديد حتى نتمكن من الوصول إلى الحلول الملائمة لتقويم النقص، ولرصد الإشكالات التي تثيرها العديد من المواد واقتراح الحلول المناسبة، واستعراض لموقف القضاء من خلال العديد من الأحكام والقرارات التي تنشر لأول مرة.

تقديم
الدكتور محمد مومن
أستاذ التعليم العالي كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
بجامعة القاضي عياض بمراكش

الطبعة الأولى
2023

الفهرس

تقديم 11

مقدمة 13

الباب الأول: نشأة الحق في الكراء والتصرفات الواردة عليه 24

الفصل الأول: نشأة الحق في الكراء والحماية المقررة له 26

المبحث الأول: ماهية الحق في الكراء 27

المطلب الأول: تعريف الحق في الكراء وطبيعته القانونية وتمييزه عن بعض النظم المشابهة 28

الفقرة الأولى: تعريف الحق في الكراء 29

أولا: التعريف التشريعي للحق في الكراء 29

ثانيا: التعريف الفقهي للحق في الكراء 31

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للحق في الكراء 33

أولا: الاتجاه القائل بعينية حق الكراء 33

ثانيا: الاتجاه القائل بشخصية حق الكراء 36

ثالثا: الاتجاه القائل بالطبيعة المختلطة لحق الكراء 37

رابعا: موقف المشرع المغربي من طبيعة الحق في الكراء 38

الفقرة الثالثة: تمييز الحق في الكراء عن بعض النظم المشابهة 40

أولا: تمييز الحق في الكراء عن عقد الكراء 40

ثانيا: تمييز الحق في الكراء عن الأصل التجاري 41

ثالثا: تمييز الحق في الكراء عن حق الانتفاع 46

المطلب الثاني: شروط نشأة الحق في الكراء 48

الفقرة الأولى: المحل في عقد الكراء التجاري 49

أولا: عقود الكراء المنصبة على المحلات التجارية بطبيعتها 49

ثانيا: عقود الكراء المنصبة على المحلات التي اعتبرت تجارية بحكم القانون رقم 49-16 63
ثالثا: العقارات والمحلات غير الخاضعة لمقتضيات القانون رقم 16.49 69
رابعا: المحل في الأصل التجاري للإلكتروني 89
الفقرة الثانية: اشتراط شكلية الكتابة في عقد الكراء التجاري 100
أولا: إبرام عقد الكراء بمحرر ثابت التاريخ 101
ثانيا: تحرير بيان وصفي لحالة المحل عند التسليم 114
الفقرة الثالثة: المدة في عقد الكراء التجاري 117
الفقرة الرابعة: الوجيبة الكرائية 129
أولا: مراجعة السومة الكرائية 130
ثانيا: إنقاص ثمن الكراء 137
ثالثا: المطالبة القضائية 138
المبحث الثاني: الحماية المقررة للحق في الكراء 141
المطلب الأول: الحق في تجديد عقد الكراء الذي يقابل الحق في الإنهاء 142
الفقرة الأولى: تجديد عقد الكراء التجاري 143
الفقرة الثانية: إنهاء عقد الكراء التجاري 149
المطلب الثاني: الكراء من الباطن وتفويت الحق في الكراء 155
الفقرة الأولى: الكراء من الباطن 156
أولا: تمييز الكراء من الباطن عن التنازل عن الحق في الكراء 156
ثانيا: شروط كراء المحل المكترى من الباطن 160
ثالثا: آثار كراء المحل من الباطن 165
الفقرة الثانية: تفويت الحق في الكراء 171
أولا: شروط عقد التفويت 173

ثانيا: وجوب إعلام المكري بالتفويت 179
ثالثا: أثر التخلي عن الكراء 182
الفصل الثاني: مصير الحق في الكراء في عقد الرهن والتسيير الحر ومساطر صعوبات المقاولة 191
المبحث الأول: مصير الحق في الكراء في عقدي الرهن والتسيير الحر 192
المطلب الأول: رهن الحق في الكراء 193
الفقرة الأولى: إنشاء الرهن 194
الفقرة الثانية: آثار رهن الحق في الكراء 196
الفقرة الثالثة: تحقيق الرهن 198
الفقرة الرابعة: بطلان رهن الحق في الكراء وانقضاؤه 201
المطلب الثاني: مصير الحق في الكراء في عقد التسيير الحر 203
الفقرة الأولى: تعريف عقد التسيير الحر وخصائصه 204
الفقرة الثانية: شروط إبرام عقد التسيير الحر 208
أولا: الشروط الموضوعية الخاصة 208
ثانيا: الشروط الشكلية 209
الفقرة الثالثة: مصير الحق في الكراء خلال سريان عقد التسيير الحر 211
المبحث الثاني: آثار مساطر صعوبات المقاولة على الحق في الكراء 216
المطلب الاول: ماهية العقود الجارية وصلاحيات السنديك في تحديد مآلها 218
الفقرة الأولى: ماهية العقود الجارية 219
الفقرة الثانية: صلاحيات السنديك في تحديد مآل العقود الجارية 221
أولا: اختيار مواصلة عقد الكراء 222
ثانيا- اختيار عدم مواصلة عقد الكراء 223
المطلب الثاني: مصير الحق في الكراء بعد فتح المسطرة 225

الفقرة الأولى: الحق في الكراء وقاعدة استمرار العقود الجارية 226
الفقرة الثانية: الحق في الكراء وقاعدة وقف المتابعات الفردية 234
الباب الثاني: الحماية المقررة للحق في الكراء عند إنهاء العقد 248
الفصل الأول: إنهاء عقد الكراء التجاري 250
المبحث الأول: إنهاء عقد الكراء بسبب عدم أداء الكراء 251
المطلب الأول: إنهاء العقد بسبب عدم أداء الكراء دون سبب مقبول 252
الفقرة الأولى: طبيعة الإنذار الوارد بالمادة 8 من القانون 16/49 253
الفقرة الثانية: شروط اثبات التماطل 263
الفقرة الثالثة: الشرط الفاسخ 275
أولا: الاتفاق على الشرط الفاسخ 277
ثانيا: الإنذار 279
ثالثا: معاينة تحقق الشرط الفاسخ وأثره 280
المطلب الثاني: عدم أداء الكراء بسبب جائحة كرونا 286
الفقرة الأولى: مفهوم القوة القاهرة وشروط قيامها 288
أولا: مفهوم القوة القاهرة 288
ثانيا: شروط القوة القاهرة 292
الفقرة الثانية: هل تعد جائحة كورونا قوة قاهرة؟ 295
الفقرة الثالثة: قواعد التماطل خلال فترة الجائحة 303
المبحث الثاني: إنهاء عقد الكراء بدون تعويض أو بتعويض جزئي أو كامل 319
المطلب الأول: إنهاء عقد الكراء بدون تعويض 320
الفقرة الأولي: إنهاء عقد الكراء بسبب إحداث تغييرات ببناية المحل 321
أولا: اثبات إحداث تغييرات بالمحل 321

ثانيا: تمسك المكتري بالتغييرات المحدثة رغم الإنذار..... 325
الفقرة الثانية: إنهاء عقد الكراء بسبب تغيير النشاط التجاري..... 330
الفقرة الثالثة: إنهاء عقد الكراء بسبب فقدان عنصر الزبناء والسمعة التجارية 337
أولا: إغلاق المحل نهائيا..... 338
ثانيا: اندثار عنصر الزبناء والسمعة التجارية بسبب الإغلاق 342
الفقرة الرابعة: إنهاء عقد الكراء لكون المحل آيل للسقوط 346
أولا: خصائص المحل الآيل للسقوط 347
ثانيا: التزام المكرى بصيانة المحل وآثار الإخلال به 349
الفقرة الخامسة: إنهاء عقد الكراء بسبب هلاك المحل 353
المطلب الثاني: إنهاء عقد الكراء مقابل تعويض 357
الفقرة الأولى: الإفراغ للهدم وإعادة البناء 358
أولا- إثبات تملك العقار لمدة لا تقل عن سنة من تاريخ الإنذار 359
ثانيا - إثبات حالة الهدم وإعادة البناء 360
ثالثا -أجل الشروع في البناء ومدة الإفراغ 363
الفقرة الثانية: الإفراغ لتوسيع المحل أو تعليته 366
أولا- إثبات ملكية العقار 366
ثانيا- إثبات حالة توسيع المحل أو تعليته 367
ثالثا -أجل الشروع في البناء ومدة الإفراغ 370
الفقرة الثالثة: إفراغ السكن الملحق بالمحل واسترجاع المحل للاستعمال الشخصي 371
أولا: مفهوم الملحق..... 372
ثانيا: شروط المطالبة بإفراغ السكن الملحق بالمحل 373
الفقرة الرابعة: استرجاع المحل للاستعمال الشخصي 382

الفصل الثاني: مسطرة إنهاء عقد الكراء التجاري والضمانات المخولة للمكتري 386
المبحث الأول: دعوى المصادقة على الإنذار وأجل المطالبات القضائية 387
المطلب الأول: مسطرة الإفراغ والاختصاص في نظر الدعوى 388
الفقرة الأولى: الشروط الواجب توافرها في الإنذار وطرق تبليغه 389
أولا: الشروط الواجب توافرها في الإنذار 389
ثانيا: طرق تبليغ الإنذار 405
الفقرة الثانية: الاختصاص بين قضاء الموضوع والقضاء الاستعجالي 432
أولا: اختصاص محكمة الموضوع 435
ثانيا: اختصاصات رئيس المحكمة التجارية بصفته تلك وكقاضي مستعجلات 438
المطلب الثاني: أجل المطالبات القضائية 448
الفقرة الأولى: أجل رفع دعوى المصادقة وتنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ مقابل التعويض 449
أولا: أجل رفع دعوى المصادقة والإشكاليات العملية التي تثيرها المادة 38 449
ثانيا: أجل تنفيذ حكم الإفراغ مقابل التعويض والإشكالات التي تثيرها المادة 28 459
الفقرة الثانية: أجل إعلام الدائنين 470
أولا: حماية حقوق الدائن المرتهن من خلال واجب الإعلام 471
ثانيا: أثر إشعار أو عدم إشعار الدائنين المقيدين بإنهاء الحق في الكراء 476
الفقرة الثالثة: المنازعة في الإنذار وأجل المطالبة بالتعويض 483
المبحث الثاني: الضمانات المخولة للمكتري 490
المطلب الأول: التعويض المخول للمكتري مقابل الإفراغ 491
الفقرة الأولى: التعويض المؤقت 492
الفقرة الثانية: التعويض الكامل 494
الفقرة الثالثة: التعويض الاحتياطي الكامل 505

الفقرة الرابعة: التعويض عند نزع ملكية عقار يستغل فيه أصل تجاري لأجل المنفعة العامة 511
أولا: مسطرة نزع الملكية 512
ثانيا: التعويض عن فقدان الحق في الكراء 515
الفقرة الخامسة: شروط تنفيذ التعويض 520
المطلب الثاني: الضمانات المخولة للمكتري إلى جانب التعويض 525
الفقرة الأولى: الحق في الاسبقية 526
أولا: أجل تمكين المكترى من المحل الجديد 529
ثانيا: توجيه الإشعار 532
ثالثا: حالة تعدد المكترين وعدم كفاية المحلات المعاد بناؤها 535
الفقرة الثانية: ممارسة أنشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة 538
أولا: الأنشطة المكملة أو المرتبطة أو مختلفة عن النشاط الأصلي 538
ثانيا: مسطرة إضافة انشطة مكملة أو مرتبطة أو مختلفة عن النشاط الأصلي 542
ثالثا: آثار منح الإذن بممارسة انشطة مكملة أو مرتبطة بالنشاط الأصلي 545
الفقرة الثالثة: استرجاع حيازة المحلات التجارية المهجورة أو المغلقة 547
أولا: دعوى استرجاع المحل من طرف المكري 548
ثانيا: دعوى إرجاع الحال إلى ما كان عليه من طرف المكتري 552
خاتمة 557
المراجع 565
الفهرس 581

تطرق الدكتور محمد السلكي في مؤلفه " الكراء التجاري في ضوء القانون رقم 49.16 " لأهم الإشكالات العملية والقانونية التي يطرحها عقد الكراء التجاري في ظل القانون 49.16، مستدلا بمجموعة من الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، في إطار منهجي دقيق، تناول فيه جميع مواد القانون المذكور بتحليل مفصل وعميق، ومنهجية أكاديمية رصينة، مع إبراز مجموعة من الإشكالات الذي ظهرت مع التطبيق العملي، وكيف تعامل معها القضاء بمختلف درجاته، بالإضافة إلى تضمينه مجموعة من الاقتراحات لتجويد النص وإيجاد توازن نسبي أكبر بين طرفي العلاقة الكرائية، وتحقيق المبادئ الثلاثة المتمثلة في الأمن القانوني، والتوثيقي والقضائي

وهذا الكتاب هو إضافة قيمة إلى المكتبة القانونية الوطنية، وهو يجمع بين التأصيل النظري والعمل الأكاديمي من جهة، والممارسة العملية من جهة أخرى، إذ إن الدكتور محمد السلكي تعامل مع الموضوع ليس فقط من زاوية البحث العلمي، وإنما باعتباره من القضايا التي واجهته يوميا بحكم مهنته القضائية، مما جعله على إطلاع واسع على المشاكل التي يعرفها الكراء التجاري، وإلمام كبير بمختلف تشعبات الموضوع وتفاصيله، ومواكبا لكل المستجدات التشريعية والقضائية والفقهية، وهو ما يجعل لهذا العمل قيمة علمية وعملية متميزة.

مقتطف من التقديم

9 789920 414968

180 درهم